

法律技术的内涵与外延

王 拯

(厦门大学法学院,福建 厦门 361005)

[摘要]法律技术问题在我国法学研究中一直属于较少被涉及的领域。本文首先通过对科学与技术区别对比,对法律的科学属性进行阐释。然后在时间维度上研究了法律技术的概念与内涵的变迁。

[关键词]法律技术;科学;内涵;外延

一、法律 科学与技术之辨

在我们探讨法律技术一词的内涵与外延之时,我想我们有必要首先对法律进行一个讨论,即法律究竟是属于科学还是技术?如果属于科学那么它属于哪一类科学?

我们都知道科学与技术是两类完全不同的概念,它们都属于人类在认识世界与改造世界过程中的理性活动。但同时,因为科学与技术两词都发端于近现代西方,我们对其概念的定义与认识基本上都来源于西方。即使我们在之前的书籍记载中发现了这两个词,其词义也与我们现在的普遍认识相去甚远。所以,虽然有时我们明知这两个词的区别,很多时候我们还是会自觉不自觉地把它放在一起使用。(当然,有时为了语句上的简洁有力,我们会故意把它们连在一起。比如那句著名的改变了整个中国命运的“科学技术是第一生产力”)

科学只有通过技术才能转化为生产力,即技术是科学的物化。所以,如果我们要讨论法律技术一词,首先要确定法律究竟是属于科学范畴还是技术范畴。如果我们认为法律本身就是一门技术,那么法律技术的同意就是“技术技术”,而这样的词明显就是无意义的,当然也就没有讨论其内涵与外延的必要。

科学的目的在于获得对外在事物的正确认识和系统知识。技术的目的是促使客体发生预期的变革,以满足人类较低层次的需要或获得认识客体的有效方式。一般认为,科学和技术的区别在于:1.起源不同。科学起源于人类对外在世界惊奇的感受和疑问。技术则直接源于人类为了生存而变革客体的劳动,包括制造和改进劳动工具的实践活动。科学是人类理性的反映,技术知识是实践经验的总结。2.科学主要受客观事物的性质及其规律的制约,技术手段则受主体需要的限制。3.传承方式不同。从纵向传承来看,科学表现出明显的逻辑性和连贯性,技术表现为丰富的多样性和随机性。从横向发展来看,科学知识的传播以语言文字为载体,依靠思想观念的方式进行。而技术知识的传播大都借助于直观图形或借助于实物模型为中介。4.科学与技术发展的明显不平衡性。技术是远比科学古老的文化形态。同时科学技术在地域和民族上还表现出差异性。比如中国古代文化,因不具有西方传统的自然哲学,所以不大可能产生西方意义上的科学。但中国古代的技术水平在很长一段时间内都和欧洲水平相当,甚至在宋元时代居于世界领先水平。5.研究对象不同。科学是以获得对客体的全面系统的认识为目的,技术以有效地变革客体以满足人们的需要为目的。6.社会功能不同。科学研究的最终成果是完备的知识体系,技术开发的最终成果是人造物——物化产品。前者构成精神文明的基本要素,后者的影响则主要在物质文明的层面。7.人文关怀

不同。科学则更加自由地满足着人类更高层次的精神需要,技术的价值明显受人造物的制约。

依据上述论点,我们可以看出,法律属于科学的范畴。接下来继续探讨法律技术的内涵与外延的问题。

二、法律技术概念与外延之辨

(一) 法律技术的概念辨析

何谓法律技术?我们看到一个陌生的词汇时首先想到的就是它的意思是什么,我们希望能有一个准确明了的定义以便我们清楚了解该词的准确含义。

而这个时候,辞典就成为了人们的首选工具。《牛津法律大辞典》的定义是:“法官和律师的实务技能,利用和运用他们的知识去处理争议或者达到其它预期结果的手段。每一个法律实践部门都有一套实践技能和方法。”很显然国内很多学者都认同这个解释。比如,法律技术即在法律适用过程中的一种实践技能,是法官对于法律问题予以处理时的手段和方法;又比如,所谓法律方法是指站在维护法治的立场上,根据法律分析事实、解决纠纷的方法,或者说,它是由成文法向判决转换的方法,即把法律的内容用到裁判案件中的方法。

显然,上述观点都简单的把法律技术等同于法律适用的技术,即司法技术。但事实上在法律的运行过程中,不仅包括司法,还包括立法、守法、执法和法律监督等环节。如果把法律技术仅仅看作是法律适用的技术,那么是否就是认为在立法、守法、执法等环节中就不存在技术成分了吗?显然,这是个荒谬的结论。所以,无论是法律适用技术,还是立法技术、执法技术都属于法律技术的范畴。

既然如此,我们有必要重新来给法律技术下一个定义。所谓法律技术,是指法律运作所需要的物质工具、知识储备、技能的综合。运用语法逻辑避免法条产生歧义是法律技术,运用电子计票器提高法案通过的精确率,同样也是法律技术。事实上,我们可以认为所有技术的广阔外延在法律上的映射,都属于法律技术。

(二) 法律技术的外延辨析

在奴隶社会,即法律发展的初期,法律技术是随着法律的出现而出现的。当然,随着社会的不断发展,科学技术的不断进步,法律技术的外延也在不断的发展变化。

有些法律技术,因民众法律意识的逐渐提高而变化。比如词语技术方面。在奴隶社会乃至封建社会时期,统治者们相信法之威严正在其不可测,即保持法的神秘性可以使民众对其产生最大的敬畏感,所以在立法时根本不考虑是否民众的接收程度,能否看懂等问题,甚至故意采用晦涩神秘模糊的词语。而到

了近代资本主义后,民众觉悟渐高,人们意识到法律作为一项约束人们行为的重要的社会准则,必须让人们知晓并易懂。所以立法者在立法时不仅要运用词语技术准确完整地表达自己的立法意图,同时还要兼顾普通民众对此的接受程度。

有些法律技术,是随着科学技术的变革而变革的。比如法律事实采证技术。在奴隶社会乃至封建社会,对于法律事实的采证基本上都是依靠人力,或者借助简单的工具以及一些化学、物理等相关知识,因为受技术所限,有些证据无法发现搜集,甚至会因某些失误而采集到错误的法律事实证据。所以就可能直接影响司法官员们在审判案件时的判断依据,也就造成无法正确适用法律。而到了近现代,特别是经历了科技革命之后,对于法律事实的采证可以凭借各种先进的仪器,不仅保证了不遗漏重要的事实证据,还能最大限度地保证证据的准确性,以利于法官在判案时可由正确的依据进行法律推理及法律适用。

有些法律技术,则是从前根本没有的,只是在近现代,伴随着人类文明的进步才得以出现的。比如判决说理技术。在近代以前,司法官员的判决基本上完全依靠国家暴力机关的权威,根本无须当事人的认同(当然,这并不表明,奴隶社会乃至封建社会的判决都是完全违背当事人意愿,无法令当事人信服的)。而到了近现代之后,法治理念认为法律是一项民主的事业,法院判决的最佳效果,在于当事人双方心悦诚服的接受法院判决。法官需要告诉当事人,决定胜负的规则从何而来,规则如何适用于争议事实,规则的适用是否遵循先例等等。所以,判决说理技术成为法官们必须掌握的技术之一。

三、法律技术外延的时代变迁

从上文可以看出,在整个法律发展的历史中,法律技术的外延是不断变化发展的。这首先是因为人们对法律的要求起了变化。比如在法律发展的初期,基于统治者的需要,法律技术的作用只是如何有效地对民众进行管理,稳固统治地位。所以只需要一些较低层次的立法技术,法律适用技术等等。而随着人

[上接第 72 页]

(五)明确派遣机构、要派机构与派遣劳动者彼此之权利义务关系,尤其须把握公法、私法关系之界限,使当事人的权利义务关系能够使司法审判中具有操作的依据。

[参考文献]

- [1]董保华.十大热点事件透视劳动合同法[M].法律出版社,2007- 8, (1).
- [2]贾俊玲.劳动法学[M].北京大学出版社,2003,(1).
- [3]隋彭生.合同法要义[M].中国政法大学出版社,2005,(2).
- [4]黄越钦.劳动法新论[M].中国政法大学出版社,2003,(1).
- [5]董保华.劳务派遣的法学思考[J].中国劳动,2005,(6).
- [6]黎建飞,许超然:“人事代理”还是“劳务派遣”[J].中国大学生就业,2007,(5).
- [7]王雄飞:“劳动力派遣”制度法律探析[J].天津市政法管理干部学院学报,2007,(2).
- [8]常凯,李坤刚.必须严格规则劳动者派遣[J].中国劳动,2006,(3).
- [9]王全兴,侯玲玲.劳动关系双层运行的法律思考——以我国的劳

类文明的发展进步,法律不再被看作是统治者的统治工具,人们对法律的要求越来越多,越来越高,相应的就要求更多更好的立法技术的出现以适应人们的需要。比如法律注释技术的出现,就是因为民众不再满足于仅仅依靠个人的智识水平对法律进行理解,而是希望有权威机关对其进行注解,使民众更准确的理解法律条文内容及其立法原意,以对自己的社会行为进行调整和规范。避免回到过去的“法不可知,则威不可测”的阶段。而法律渊源识别技术,判例识别技术等等技术的出现,都是因为法律在随着时代文明发展的同时,民众引起法律意识的提高而为其权利提出的要求越来越多。

同时,法律技术的发展变迁不只是因为法律本身的发展,其他自然、社会、人文等科学技术的发展也能引起相应的法律技术的发展变革。比如,立法技术中的法律规范表达技术就是在语言学的基础上形成的,法律解释技术是在解释学的基础上形成的,法律推理是在逻辑学的基础上形成的。而这些学科的进步必然相应的引起这些法律技术的发展。

[参考文献]

- [1]陈金钊.司法过程中的法律方法论[J].法制与社会发展,2002.转引自王仲云.法律方法及其运用.山东大学学报(哲学社会科学版),2004,(6).
 - [2]梁慧星.裁判的方法.法律出版社,2003.
 - [3]胡玉鸿.法律技术的内涵及其范围.现代法学,2006,(5).
 - [4]周永坤.法理学-全球视野.法律出版社,2000.
 - [5]蒙虎,赵云.简析科学与技术的区别.太原理工大学学报(社会科学版),2003,(二).
 - [6]唐利群.论实现法治的技术基础.江汉大学学报(社会科学版),2004,(一).
- [作者简介]王拯(1984—),男,厦门大学法学院宪法与行政法专业研究生,研究方向:行政法。

动派遣实践为例.载.中国劳动,2004,(4).

- [10]劳动合同法.第五十七条至第六十七条.
- [11]李晖.发展与隐忧——我国劳务派遣现状之我见.胜利油田党校学报,2005,(5):31.
- [12]吴宏洛,陈月生.劳务派遣:规范与发展.东南学术,2007,(2):125.
- [13]何小勇.劳动派遣用工的法律规制.西南政法大学学报,2006-12,8(6):33.
- [14]赵小仕.劳务派遣就业与相关问题研究.理论学刊,2006-1,(1):55.
- [15]黎建飞:“派遣劳动”应当缓行.法学家,2005,(5):17.
- [16]杨华云,徐晓芳,徐延格,肯德基找我和解,出乎意料.人民网 <http://mnc.people.com.cn/GB/54849/59580/4709309.html>,2006.
- [17]董保华,杨杰.劳动合同法的软着陆——人力资源管理的影响与应对.中国法制出版社,2007,(1).

[作者简介]张举国(1977—),男,甘肃景泰人,甘肃政法学院讲师,研究方向:社会保障法、社会保障学。